

درس خارج فقه استاد هادی عباسی خراسانی

جلسه سی و ششم، ۲۸ آبان ۱۳۹۹

موضوع: مسائل مستحدثه/مسائل بورس /حکم تکلیفی و وضعی تصرفات کارگزار

1- حدیث اخلاقی (سه عمل مورد قبول خداوند)

روز چهارشنبه است و در اوایل ماه هستیم. ان شاء الله امیدواریم که خدا توفیق دهد، آنچه که رضای او است و مورد نظر حضرت ولی عصر (ارواحنا لتراب مقدمه الفداء) است، بتوانیم برنامه ریزی کنیم و انجام دهیم.

روایت امروز، یکی از احادیث بسیار ارزشمند و گرانسنگی است که انسان باید برای این فرمایش رسول مکرم اسلام (صلی الله علیه وآله)، برنامه ریزی بکند. در کتاب الشهاب فی الحکم و الآداب که کلمات پیغمبر (صلی الله علیه وآله) جمع آوری شده، این حدیث شریف آمده که خیلی حدیث عجیبی است.

رسول مکرم اسلام (صلوات الله وسلامه علیه) فرمودند:

«ثلاث تخرق الحُجُب و ينتهي إلى ما بين يدي الله: صرير أقلام العلماء، و وطئ أقدام المجاهدين، و صوت مغازل المحصنات»^[1]

سبحان الله از این تعبیر حدیث! سه چیز است که حجابها را از بین می برد، «و ینتھی الی ما بین یدی الله»؛ و به پیشگاه عظمت خداوند می رسد. می دانید که خیلی از کارهای بشر همین جا می ماند؛ حتی در روایات داریم: «بعضی از اعمال از سقف خانه هم بالا نمی رود، چه برسد به اینکه به آسمان های ملکوتی و بین یدی الله برسد». ولی حضرت فرمودند: سه چیز است که هیچ حجابی در مقابل آن، مقاومت ندارد؛ تخرق الحجب حجب را از بین می برد و به پیشگاه الهی می رسد. سبحان الله! این سه چیز، خیلی عجیب است و جالب این است که وجه مشترک این سه چیز هم عنایت کنید؛ چقدر عجیب است!

1-1-1، صدای مداد دانشمندان

یک. صریر أقلام العلماء؛ صدای چرخیدن و گردش قلم دانشمندان، هنگام نوشتن. یاد قدیمی ها بخیر، تمرین مشق می کردیم؛ قلم نی بخصوص وقتی که حروف مبسوط با آن کشیده می شد که در تعلیم خطوط هم می گویند: «خطاطی حروف با حرف بسطی، انسان را خطاط می کند»؛ اگر می خواستند ببینند کسی خطش خوش است، حروف کشیده را به او می دادند. هنگام کشیدن و گردش قلم، قلم نی روی کاغذ، صدای خاصی داشت. رسول مکرم اسلام

(صلی‌الله‌علیه‌وآله) فرمودند: یکی از چیزهایی که حجاب‌ها را برمی‌دارد صدای قلم‌های دانشمندان و اقلام علما است.

من همین‌جا استفاده کنم اعزه من؛ چه عزیزانی که حاضرند، چه عزیزانی که صدا را می‌شنوند، برنامه‌ریزی برای نوشتن کنید. نکند روزی بر ما بگذرد و خدای نخواستہ چیزی ننویسیم. من سفارش می‌کنم ولو یک سطر شده، بنویسید؛ ولو یک جمله بنویسید؛ اگر هیچ چیز ندارید بنویسید، یک حدیث یا یک قسمتی از آیه قرآن بنویسید. از اول تا آخر قرآن، مکتوب کنید.

1،1-1.1.1، خاطرهای از استاد

در محضر استادمان حضرت آیت‌الله خوانساری بودیم و برخی اجازات ما هم بحمدالله از ایشان است. ایشان فرمودند: «مرحوم سید حسین خوانساری بزرگ را دیدند، دو کار را انجام می‌دهد، و مشغول نوشتن است؛ گفتند: آقا مشغول نوشتن هستید؟ گفت: دارم قرآن را می‌نویسم. - ایشان غیر از نوشته‌های دیگرشان حواشی بر اشارات و شفا دارد. فقیه توانا و حکیم بزرگواری است - ایشان فرموده بودند: «روایاتی را خواندم که کسی که قرآن مکتوب داشته باشد، فردا قرآن از او شفاعت می‌کند»؛ برای این دارم خطاطی قرآن می‌کنم و مشق قرآن می‌کنم». عرضم این است که اگر هیچ نوشته‌ای ندارید، در کار روزانه قرار دهید، به ترتیب روزی یک آیه را در جایی یادداشت کنید؛ قرآن مکتوب شود. کار دومی که مرحوم خوانساری انجام می‌دادند، استاد ما می‌فرمودند: «ایشان روزهای جمعه، زن و بچه را جمع می‌کرد و سلام به حضرت اباعبدالله علیه‌السلام می‌داد». صلی‌الله‌علیک یا اباعبدالله؛ چون می‌دانید کسانی که ذاکر حضرت باشند و متوسل به ایشان باشند، در بهترین کشتی‌های نجات حرکت می‌کنند. سفینه حضرت ابی‌عبدالله علیه‌السلام، سفینه خاص است.

«إن الحسین مصباح هدی و سفینه نجات» [2].

حتما قسم اول را تمرین و مشق داشته باشید و قلم به دست باشید. اگر قلم به دست بودید، ان‌شاءالله می‌توانید سیره علمای سلف را به یادگار بگذارید؛ تا جایی که برخی علمای ما مشهور به سلطان‌المؤلفین می‌شوند. کسانی که این قدر قلم در دست‌شان است که حکم سلطان قلم را پیدا می‌کنند. از همین امروز - دیر هم نشده آدم از هر کجای ضرر برگردد، به نفعش است - تصمیم بگیریم کتابت و نوشتنی‌های مان زیاد باشد. هر روز تمرین مطالب کنیم؛ بخصوص ان‌شاءالله سعی کنید به جایی برسید که قلم شما هم در اختیار شما نباشد. نوشته‌های‌تان آنجایی شود. اگر آنجایی شد، ﴿ذَلِكَ الْكِتَابُ﴾ [3] می‌شود؛ ما اینجایی هستیم؛ اگر آنجایی شدیم، به نتیجه می‌رسیم.

1-1.2، صدای پای مجاهدان

دوم «و وطئ أقدام المجاهدين»؛ دیدید این رزمندگان وقتی آماده می‌شوند، به جبهه می‌روند؛ صدای پای رزمندگان یا صدای پای اسب‌ها یا صدای غرش و صدای سلاح‌های‌شان، صدای قدم‌های مجاهدان در میدان جنگ و رزم، صدای دومی است که حجاب‌ها را بر می‌دارد. صدای اقلام و صدای اقدام؛ مؤید قرآنی برای این جمله است: ﴿وَالْعَادِيَاتِ ضَبْحًا فَالْمُورِيَاتِ قَدْحًا﴾ [4] سوره ای که شهرتش این است که سوره امیرالمؤمنین علیه‌السلام است [5]. صدای غرش قدمهای مجاهدین و اسب‌هایی که سوار هستند و در میدان رزم می‌رزمند. و در مسائل مستحدثه هم می‌دانید، امروز صداهای مختلفی است که سلاح‌های گوناگون مجاهدین و رزمنده‌های اسلام در میدان جهاد و رزم، باعث افتخار همه است. که همین جا جا دارد دثه هم می‌دانید زلف و رزم روندش است و دندان‌ها همه شهادتی که با اقدام‌شان، اقلام دانشمندان را نگه داشتند، تقدیر می‌کنیم و بگوییم روح‌شان شاد؛ آنهایی که در کنار قلم‌های دانشمندان، قدم‌های با استقامت آنها کارساز بود؛ روح همه‌شان شاد.

2-1.2.1، یاد از شهید سلیمانی

اگر قرار باشد از شهیدی یاد کنیم، شهیدی که در این اواخر که عاقبت هم در کنار قبور ائمه ما به شهادت رسید، مرحوم سردار رشید اسلام، مرحوم شهید سلیمانی رضوان‌الله‌علیه است که من از حالات او تا حدودی خبر دارم؛ خیلی با الهی‌نامه‌ها و نجواها محشور بود. اینها رزم‌شان ارزشمند است و رزم اینها حوزه‌ها را نگه داشته و نگه می‌دارد.

3-1.3، سوم: صدای چرخ نخ‌ریسی زنان پاک‌دامن

سوم «و صوت مغازل المحصنات»؛ صدای مغازل یعنی کسانی که نخ‌ریسی می‌کنند؛ زن‌های پاک‌دامنی که نخ‌ریسی می‌کنند. من دیدم این چرخه نخ‌ریسی را وقتی که خانم تولیدکننده می‌چرخاند، صدای خاصی دارد. نخ‌ریسی‌های قدیم مادر بزرگ‌ها، رضوان‌الهی بر آنها نخ‌ریسی می‌کردند؛ صدای چرخ نخ‌ریسی خانم‌های پاک‌دامنی که در خانه‌ها مشغول تولید هستند. قابل تعمیم به قالی‌باف‌ها است. مولدها و کارخانه‌دارها را هم شامل می‌شود؛ تمثیل است. ما هم که مبنای فقهی‌مان تمثیلی است، قابل سرایت است.

رسول مکرم اسلام (صلی‌الله‌علیه‌وآله)، در یک فرمایشی فرمودند: «علیکم بدین العجائز»؛ [6] بر شما باد به دین‌پیرزن‌ها که یک دین‌خاص دارند؛ گفتند: یا رسول‌الله چگونه؟ فرمودند: «ببینید فلان پیرزن، مشغول نخ‌ریسی است. ببینید موحد است». پرسیدند: «خدای هست یا نه؟ گفت: چطور خدایی نباشد؛ من دستم را تا روی این چرخ می‌

گذارم و می‌چرخانم، می بینم این چرخ، می‌چرخد؛ تا دستم را بر می‌دارم، نمی‌چرخد. این نظام وجود، می بینم می‌چرخد؛ از اینکه می‌چرخد، می‌فهمم چرخاننده‌ای دارد.»

1- 1.4، سه صدای مقدس: صدای علم، صدای رزم و صدای تولید

من با کمال صراحت و صداقت عرض می‌کنم، صدای تولید و معرفت است. و اگر مسئولین ما این صداها را درک کنند، باعث این می‌شود که حجاب‌ها را از بین ببرند؛ صدای قلم دانشمندان و صدای گام‌های مجاهدان و صدای چرخ ریسندگی تولیدکنندگان؛ کارگاه‌ها را ببینید؛ منبت‌کاران و تولیدکنندگان را صدای تولیدشان ببینید؛ کشاورزها صدای وجین و درو و بذرشان، همه اینها نماد تمثیلی این است که اسلام این سه صدا برایش مطلوب است. صدای عالم و صدای قلم دانشمند که معارف را حفظ می‌کند؛ صدای قدم مجاهد و رزمنده که مرز مملکت و امنیت و سلامت و ناموس و همه چیز و حتی حوزه را حفظ می‌کند؛ «مداد العلماء افضل من دماء الشهداء [7]». «و آهنگ سوم که صدای تلاش و کوشش است؛ کارگرانی که در معادن و جاهای دیگر، مشغول کار هستند. بنابراین اساس تشکیل اجتماع و سریلندی یک جامعه و یک ملت و دولت این سه چیز است. دانشمند، رزمنده و تولیدکننده و فعال اقتصادی؛ و اینها هستند که بینش و دانش و رزمایش را با رزم‌های‌شان نگه می‌دارند. ان شاءالله بتوانیم هم‌گام با این سه آهنگ، ما هم حجاب‌های ظلمانی را برطرف کنیم، تا به نورانیت معرفت و استقلال و امنیت و سلامت برسیم. رزقنا الله إيانا و إياکم.

2- خلاصه جلسه گذشته

در ادامه مباحث بورس به اینجا رسیدیم که معامله‌گر با کارگزار قرارداد می‌بندد و کارگزار هم با بورس قرارداد می‌بندد. این قراردادهای‌شان، قراردادهای جایز است؛ ولی مفادش لزوم‌آور است، به مفاد ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [8]. و این قراردادهای هم گرچه وکالت است، ولی وکالت در امور مختلف است. و در عرف بورس، امضای قرارداد، دلیل بر رضایت به کار کارگزار بورس و خود بورس است. و معامله‌گر یک وکالت می‌دهد و با امضایش تعهد می‌دهد.

بعدا ان شاءالله این قسمت بحث منقح خواهد شد که آیا تعهدش به بیع است، یا عهد بیعی و یا به ذمه و عهده است؟ فروعش را یک‌یک ان شاءالله بیان خواهیم کرد.

ما عرض‌مان این است که این قرارداد، الزام‌آور است. و کارگزار، وکیل معاملاتی موکل (معامله‌گر) می‌شود و معامله‌گر متعهد می‌شود که کارگزار و وکیلش هر معامله‌ای کرد، رضایت دهد؛ مگر فسخ کند. و فسخ، به موت موکل یا وکیل یا به حجر یا فلس است؛ یک منعی از

وکالت پیدا کند، از وکالت حذف می‌شود. برخی حذف‌ها قهری و برخی، اختیاری است. نفس وکالت، رابطه خاص بین موکل و وکیل است که این رابطه در تصرفات در زمان وکالت، محرز و لازم الاجرا است. ببینید چه مطلبی عرض می‌کنم؛ قراردادی اگر تاریخ دارد تا آن تاریخ، وکالت معتبر است. اگر وکالتی تاریخ ندارد و بلاعزل است، تا عزل صورت نگرفته، معاملات اعتبار دارد.

این جور بگوییم معامله کردن کارگزار با بورس که معامله شخص حقیقی با حقوق است و یا عکس، که همه اینها تصور دارد و شاید تحقق داشته باشد، در حکم این است که آن شخص حقیقی معامله‌گر دارای سهام فروش یا خرید، معامله می‌کند. و تا عزلی صورت نگرفته است، کارگزار حق هر گونه تصرف و معامله‌ای دارد. حال آیا معامله‌گر، حق عزل کارگزار را دارد یا ندارد؟ آیا عزلی نسبت به کارگزار تحقق می‌یابد یا خیر؟ یا اگر کارگزاری برای اینکه اختیاراتش کامل شود، حق عزل را از موکل گرفت و خودش را وکیل دائمی کرد، آیا اینها منافاتی با عنوان وکالت دارد یا خیر؟

3- تعیین حق تقدم در صورت اختلاف بین معامله‌گر و کارگزار

فرع دیگر: معامله‌گر در بورس، امروز به هر دلیل، معامله‌ای مورد پسندش نیست و قرارداد را امضا کرده است و امروز مشمول همان قرارداد است؛ آیا اینجا حق با وکیل و کارگزار است یا موکل و معامله‌گر است؟ ما عرض‌مان این است که اگر در زمان قرارداد باشد و اعلامی صورت نگرفته باشد - حالا اعلام‌های عزلی را و اینکه عزل امکان دارد یا ندارد، باید بررسی شود - حق با وکیل و کارگزار است، مانند وکلای دیگر؛ مثل اینکه شما شخصی را به بازار نجف یا قم فرستادید که فلان کتاب را بخر؛ تا شما اعلام رسمی نکردید که نخر، هر گونه خرید و فروشی که صورت بگیرد، شما وظیفه دارید، ثمن و مئمن را تأمین کنید و تحویل بدهید. کارگزار هم همین‌طور است؛ چون ما به این نتیجه رسیدیم که معامله با فرد حقوقی که نماینده یک شرکت است یا با شرکتی که حقوقی است، اشکالی ندارد؛ ﴿أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [9]. اینها را شامل می‌شود.

4- اشاره ای به مبانی گذشته در مواجهه شارع با معاملات

دیروز به این مبنا رسیدیم که فقها، این دو مبنا را دارند و خارج از این دو مبنا نیست:

(1) شارع در معاملات هم مانند برخی عبادات، یا همه عبادات مؤسس است؛ یعنی حقیقت شرعیه داریم. ما این را نپذیرفتیم که صحت و عدم صحت معاملات در بورس، یا با بورس، یا با کارگزار باید تحت یکی از عناوینی که شارع مقدس جعل کرده به حقیقت شرعیه در بیاوریم و معامله‌ای که شارع آن را وضع کرده است، تحت همان عنوان قرار دهیم. یکی از آن عناوین

بیع است؛ «أحل الله البيع». آیا معامله در بورس تحت عنوان بیع است یا خیر؟ تحت عنوان تجارت یا اجاره است یا خیر؟ معاملات بالمعنی الاعم.

چون نظر شما این است که همان طور که شارع گفته ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ﴾ [10] و گفته این گونه روزه بگیرید، یا گفته ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ﴾ [11] و بعد فرمود: «صلوا كما رأيتموني أصلي» [12]. «همان طور که می بینید من نماز می خوانم؛ شارع هم معامله کرده و باید بر اساس این مبنا این عناوین از معاملات جدید را با معاملات رایج زمان معصوم تطبیق کنیم.

2) در مقابل این نظر، نظر فقهای است که قائل به امضایی بودن در معاملات هستند و بالأخص امضایی بودن را با ادله عموم و اطلاقات، ثابت کنیم؛ - که ما با ادله اربعه ثابت کردیم - اما بر فرض هیچ دلیلی نداریم که در زمان ما با این علم و دستگاه های جدید و پیشرفت های جهان و معاملات لحظه ای و عقلا هم این معامله را تایید کرده و انجام می دهند، - چه عقلای ایرانی و چه عقلای جهانی که ان شاء الله به بحث بورس جهانی هم خواهیم رسید - آیا مشروعیت دارد یا خیر؟

ما بحمدالله به این نتیجه رسیدیم که سیره عقلائیه نیاز به اثبات عدم ردع ندارد؛ خود سیره عقلا ثابت شود، حجیت دارد. با این مبنا می شود گفت که بورس به سیره قابل مشروعیت است؛ با توجه به این نظر که عقلا این را تایید و تصویب می کنند.

ما در کلمات آقای خوئی - خداوند درجات شان را متعالی کند - که دیروز هم بحث را مطرح کردیم، نظریات ایشان را بررسی کردم دیدم بیش از ۱۵۰ مورد، مرحوم خویی رحمه الله به سیره استشهاد کردند. در نتیجه می توان در مانحن فیه گفت، شخص عامل که کارگزار است، مانند مالک معامله می کند؟

الآن معامله گر، سهامش را به فروش گذاشته یا برای خرید اقدام کرده و این وکالت را داده تا کارگزار برایش انجام دهد.

5- مبناي آقای خويي رحمه الله در اختيارات وکیل و کارگزار

در موسوعه آقای خوئی، ج ۳۱، ص ۱۷۵ و ۱۷۶ دارند که:

«وأما العامل، فلگونه مسؤولاً عن المعاملة وطرفاً لها فإنه ليس كالوكيل في إجراء الصيغة خاصة (البته در این قسمت هم ما با کمال معذرت از ایشان، عامل را مانند وکیل می دانیم؛ با این تفاوت که وکیل، طرف حقیقی نیست؛ اما عامل، طرف حقیقی است یعنی در یکی واسطه

نمی‌خورد و در دیگری واسطه می‌خورد (حیث لا يتحمل شيئاً من مسؤولية العقد بل هو طرف له حقيقة، لا سيما إذا كان المالك جاهلاً بما يقوم به كما هو الحال في وكالات التجار بيعاً وشراءً، فإن الوكيل يقوم بتلك المعاملات على وفق (وصف) ما يراه صالحاً، من دون إخبار الموكل بجزئیات کلّ منها قبل إيقاعها). فرمایش بسیار خوبی است؛ وقتی که معامله گر با کارگزار قرارداد می‌بندد، لازم نیست کارگزار هر معامله که می‌خواهد بکند، بگوید من می‌خواهم این سهم را بخرم تو راضی هستی یا نیستی؟ مگر اینکه وکالت‌شان مشروط به استعلام باشد؛ ما جا دارد از بورسی‌ها بپرسیم آیا الآن با این دستگاه‌های جدید، چنین اعمال نظری برای معامله گر نسبت به کارگزار هست که هر سهمی که می‌خواهد بخرد، بگوید تو رضایت داری تا من دکمه تأیید بزنم یا نه؟

6-ضمان مباشر در عقد اعم از وکیل یا موکل

و من هنا فيتحمل العامل مسؤوليته في المعاملة، باعتبار أنّ إقدامه على البيع والشراء إقدام على الضمان وكونه مسؤولاً عنه،) هم حکم تکلیفی است و هم وضعی، هم جایز التصرف است و هم ضمان دارد (على ما تقتضيه السيرة القطعية، فإنّ المشتري) کسی که سهم را خریده (يرجع على الذي باشر العقد وكان طرفاً له ومسؤولاً عنه، من غير التفات إلى كونه وكيلاً أو مالکاً) [13]. «یعنی مشتری طرف مباشر را می‌شناسد؛ کارگزار ضامن است. کارگزار گاهی مال خود را می‌فروشد و گاهی مال موکل را می‌فروشد. پس اینجا کسی که مباشر عقد است، ضامن است و اینجا مباشر عقد، وکیل است.)

7-نتیجه

پس عرض ما این است که نظریه تأسیسی نیاز به دلیل دارد؛ بخصوص تأسیس در معاملات؛ ولی ما چنین دلیلی را نمی‌توانیم ثابت کنیم. سیره عقلایی قطعی به نظر آقای خوئی و صاحب جواهر، در معاملات جاری است - که ایشان بیش از ۳۰۰ مورد در جواهر به سیره عقلائیه استناد کرده‌اند - در نتیجه می‌توانیم این حرف را بزنیم که وکالتی بسته شده و مفاد وکالت، تعهد است که تا عزل صورت نگرفته باید به این تعهدات، عمل کند. و آن معامله‌هایی که در زمان ما اگر مورد تأیید عرف عاقل باشد، از این باب که شارع از عقلا خارج نیست، الا ما خرج بالدلیل که نپسندد مورد تأیید شارع است. حالا مواردی که نپسندد خواهیم رسید، معاملات غریبه و ربویه است. و باید اینها را هم در معاملات بورس باید تطبیق کنیم که معاملات ربوی را قطعاً شارع تأیید نکرده است. الا ما خرج بالدلیل، بقیه معاملات مشکلی ندارد.

-
- [1] الشهاب في الحكم و الآداب، يحيى بن عشيّره بحراني، ج ١، ص ٩٣.
- [2] سفينة البحار و مدينة الحكم و الآثار، القمي، الشيخ عباس، ج ٢، ص ١٩٥.
- [3] بقره/سوره ٢، آيه ٢.
- [4] عاديّات/سوره ١٠٠، آيه ١ و ٢.
- [5] بحار الأنوار - ط دارالاحياء التراث، العلامة المجلسي، ج ٣٦، ص ١٧٩.
- [6] بحار الأنوار - ط دارالاحياء التراث، العلامة المجلسي، ج ٦٦، ص ١٣٥.
- [7] عوالي اللئالي، ابن أبي جمهور، ج ٤، ص ٦١.
- [8] مائه/سوره ٥، آيه ١.
- [9] بقره/سوره ٢، آيه ٢٧٥.
- [10] بقره/سوره ٢، آيه ١٨٣.
- [11] بقره/سوره ٢، آيه ٤٣.
- [12] عوالي اللئالي، ابن أبي جمهور، ج ٣، ص ٨٥.
- [13] موسوعة الامام الخوئي، الخوئي، السيد أبو القاسم، ج ٣١، ص ١٧٥.